SO KA SOONG

lwn.

BANK KERJASAMA RAKYAT (M) BERHAD & 2 LAGI

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, JOHOR BAHRU
DATO' MOHD. GHAZALI BIN MOHD. YUSOFF H
[GUAMAN SIVIL NO. 22-229 TAHUN 1991]
21 NOVEMBER 1995

KONTRAK: *Plaintif pemunya tanah - Plaintif membuat perjanjian usahasama dengan defendan kedua untuk memajukan tanah - Defendan kedua memohon pinjaman kewangan daripada defendan pertama - Plaintif melaksanakan dokumen gadaian pihak ketiga dan mencagarkan tanah itu kepada defendan pertama - Defendan pertama mengambil prosiding sekat-tebusan - Plaintif mengambil tindakan membatalkan gadaian - Plaintif mendakwa pihak defendan telah membuat salah nyata fraud - Samada dibuktikan - Pertimbangan A. 18 k. 12(1) KMT 1980 - Samada kehendak A. 18 k. 12(1) dipenuhi - Samada plaintif telah memplidkan butir-butir fraud yang mencukupi - Plaintif menimbulkan pli non est factum - Samada terpakai.*

KETERANGAN: *Tindakan membatalkan gadaian - Plaintif menimbulkan pli non est factum - Kegagalan memanggil peguam yang menyaksikan tandatangan plaintif dalam dokumen gadaian - Samada plaintif atau defendan yang memikul beban untuk membuktikan bahawa plaintif tidak menandatangani dokumen gadaian di hadapan peguam - Samada s. 114(g) Akta Keterangan 1950 terpakai.*

[English *Translation of Catchwords]*

CONTRACT: *Plaintiff owner of land - Plaintiff entering joint venture agreement with 2nd defendant to develop land - 2nd defendant applying for loan from 1st defendant - Plaintiff executing document for 3rd party charge and charging land to 1st defendant - 1st defendant instituting foreclosure proceedings - Plaintiff taking action to strike out charge - Plaintiff alleging fraudulent misrepresentation by defendant - Whether proved - Consideration of O. 18 r. 12(1) RHC 1980 - Whether provisions of O. 18 r. 12(1) satisfied - Whether plaintiff had sufficiently pleaded particulars of fraud - Plaintiff raising plea of non est factum - Whether applicable.*

EVIDENCE: *Action to strike out charge - Plaintiff raising plea of non est factum - Failure to call solicitor who witnessed signature of plaintiff on charge document - Whether plaintiff or defendant having burden of proving that plaintiff did not sign charge document before the solicitor - Whether s. 114(g) Evidence Act 1950 applicable.*

Plaintif adalah pemunya sekeping tanah (tanah tersebut) dan telah memasuki beberapa perjanjian dengan defendan kedua untuk memajukan tanah tersebut sebagai projek perumahan. Defendan kedua kemudiannya membuat permohonan kepada defendan pertama untuk pinjaman kewangan bagi projek perumahan tersebut dan plaintif telah melaksanakan satu dokumen gadaian pihak ketiga yang memihak defendan kedua dengan mencagarkan tanah tersebut kepada defendan pertama. Defendan kedua kemudiannya mengalami masalah kewangan dan defendan pertama telah memulakan prosiding sekat-tebusan. Jualan lelong awam tidak berjaya dan defendan pertama telah menjual tanah tersebut melalui triti persendirian.

Plaintif memulakan tindakan ini untuk membatalkan gadaian dan mendakwa akibat pihak defendan membuat salah nyata fraud terhadapnya, ia telah, tanpa menyedari, menggadai tanah tersebut kepada defendan pertama. Plaintif juga mendakwa dokumen gadaian tidak diterangkan kepadanya dan menimbulkan pli *non est factum*. Dalam keadaan sedemikian plaintif memohon deklarasi bahwa gadaian tersebut adalah batal dan tak sah dan memohon perintah sampingan.

Soalan yang timbul untuk pertimbangan Mahkamah adalah samada plaintif telah berjaya membuktikan tuduhan salah nyata fraud terhadap defendan-defendan dan samada plaintif telah membuktikan pli *non est factum* terpakai bagi kesnya.

Diputuskan:

[1] Di bawah "Butir-butir Fraud" di dalam pernyataan tuntutan plaintif, ia hanya mendakwa secara am pihak defendan membuat salah nyata fraud, iaitu, mereka telah memujuk plaintif pergi ke pejabat peguam untuk menandatangani dokumen. Plaintif tidak langsung menjelaskan atau menyenaraikan peranan yang dimainkan oleh pihak defendan pertama yang membuat plaintif pergi ke pejabat peguam itu dan menandatangani dokumen berkenaan. Pliding plaintif tidak mematuhi kehendak A. 18 k. 12(1) KMT 1980 dan kegagalan ini dengan jelas telah menjejaskan dakwaan plaintif mengenai salah nyata fraud terhadap defendan pertama. Soalan samada wujudnya fraud adalah soalan fakta yang mana bergantung kepada keadaan-keadaan sesuatu kes dan di dalam kes ini fakta-fakta yang terdapat tidak menggambarkan apa yang didakwa itu.

[2] Walaubagaimanapun setelah menimbangkan dakwaan-dakwaan plaintif mengenai salah nyata fraud itu dan membandingkannya dengan keterangan yang terdapat atau dikemukakan bagi mempastikan samada fraud ataupun penipuan wujud seperti didakwa oleh plaintif, Mahkamah tidak dapat mengesan apa-apa keterangan yang boleh menyokong dakwaan itu. Plaintif memberi keterangan bahawa defendan ketiga telah membawanya ke pejabat peguam. Plaintif tidak langsung memberi apa-apa keterangan lain mengenai peranan defendan ketiga yang boleh dikatakan berbentuk salah nyata fraud. Oleh yang demikian dakwaan plaintif terhadap defendan ketiga itu tidak berasas dan seharusnya dibuang.

[3] Berdasarkan prinsip yang terdapat di dalam kes *Chu Choon Moi v. Ngan Sew Tin* beban bagi membuktikan bahawa plaintif tidak menandatangani dokumen gadaian itu di hadapan peguam tersebut jatuh kepada pihak plaintif dan bukannya pihak defendan. Plaintif telah mendakwa defendan telah melakukan fraud dan oleh itu ia hendaklah membuktikannya ke tahap melepasi keraguan.

[4] Beban membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai terhadap sesuatu dokumen jatuh kepada pihak yang mendakwa demikian dan orang yang mendakwa demikian hendaklah membuktikan bahawa semasa ia menandatangani dokumen yang dipertikaikan itu ia tidak cuai dan telah bertindak secara munasabah dan bahawa dokumen yang ia telah menandatangani itu sangat berbeza daripada apa yang ia fikirkan ia telah menandatangani. Dalam kes ini plaintif telah menyatakan, semasa ia di soalbalas, bahawa ia tidak meminta penjelasan tentang dokumen itu sebelum ia menandatanganinya. Tindakan dan kelakuannya selepas projek perumahan itu menghadapi masalah juga tidak menggambarkan bahawa ia tidak menyedari bahawa dokumen yang ia menandatangani itu adalah dokumen gadaian yang melibatkan tanahnya. Keterangan yang menunjukkan bahawa menantu plaintif telah berhubung dengan defendan pertama untuk mendapat bantuan bagi menyelesaikan isu pinjaman itu jelas menggambarkan bahawa plaintif tahu pada permulaannya bahawa pinjaman daripada defendan pertama melibatkan tanahnya yang telah digunakan sebagai cagaran dan dakwaannya bahawa ia hanya tahu pada tahun 1991 bahawa tanahnya telah digadaikan tidak berasas langsung. Dalam keadaan sedemikian plaintif telah gagal membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai kepada kesnya.

[Tuntutan plaintif di tolak dengan kos].

Kes yang dirujuk:
Lee Kim Luang v. Lee Shiah Yee [1988] 1 CLJ 619, [1988] 1 MLJ 193 ***(diikuti)***
PJTV Denson (M) Sdn. Bhd. & Ors v. Roxy (Malaysia) Sdn. Bhd. [1980] 2 MLJ 136 ***(dirujuk)***
Chu Choon Moi v. Ngan Sew Tin [1986] 1 MLJ 34 ***(diikuti)***
Lii Tat Credit & Mortgage Sdn Bhd v. Tang Liing Kang [1988] 3 MLJ 104 ***(diikuti)***
Saunders v. Anglia Building Society [1970] 3 All ER 961 ***(diikuti)***

Perundangan yang dirujuk:
Akta Keterangan, 1950 s. 114(g)
Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980, A. 18, k. 12(1)
Peraturan-peraturan Pemaju Perumahan (Kawalan dan Perlesenan) 1970

Sumber yang dirujuk:
Mallal's Supreme Court Practice, m.s 205

Bagi pihak plaintif - Wan Mustapha bin Haji Ali; T/n. Wan Mustapha, Norzela & Chong, Kota Bharu

Bagi pihak defendan pertama - Sundralingam Jeyakumar; T/n. Reginald Vallipuram & Co., Johor Bahru
Bagi pihak defendan ketiga - Gana Muthusamy; T/n. Gana Muthusamy & Co., Johor Bharu

PENGHAKIMAN

Mohd. Ghazali Mohd. Yusoff H:

Di dalam tindakan ini plaintif mendakwa pihak defendan telah membuat salah nyata fraud (fraudulent misrepresentation) terhadapnya yang mengakibatkan ia menandatangani satu dokumen pada 12 April 1983 tanpa menyedari bahawa dokumen itu adalah dokumen gadaian yang melibatkan tanahnya dan oleh itu memohon satu deklarasi bahawa gadaian itu batal dan tak sah.

Fakta-fakta kes yang terdapat mendasarkan keterangan yang dikemukakan semasa perbicaraan adalah seperti berikut.

Plaintif, seorang suri rumahtangga, adalah pemunya sekeping tanah yang dahulunya, sebelum ianya dipecahkan, dikenali sebagai Lot 4139 CT 4121, Mukim Senai-Kulai, Johor (selepas ini dirujuk sebagai "tanah itu"); luasnya adalah 10 ekar, 1 rood dan 34 pol. Pada tahun 1978 ia telah bercadang memajukan tanah itu bagi tujuan membangunkan satu estet perumahan dan akibat daripada perundingan di antara beliau, suaminya dan defendan kedua, iaitu, sebuah syarikat yang bernama Sempena Sdn. Bhd. (selepas ini dirujuk sebagai "Sempena"), dan juga seorang pengarahnya, iaitu, defendan ketiga, mereka telah bersetuju memajukan tanah itu bersama dan bagi melaksanakan rancangan itu, telah menyempurnakan beberapa perjanjian yang berikut:

(a) perjanjian usahasama bertarikh 23 Mei 1978;

(b) perjanjian tambahan bertarikh 5 Jun 1978;

(c) perjanjian tambahan selanjutnya bertarikh 9 Jun 1982.

Perjanjian usahasama yang bertarikh 23 Mei 1978 itu yang dibuat di antara plaintif dan Sempena memperuntukan, *inter alia* bahawa:

(i) Sempena diberi kuasa eksklusif untuk memajukan tanah itu bagi membangunkan satu estet perumahan;

(ii) Sempena bertanggungjawab memohon dan mendapatkan penukaran syarat dan pecahan lot tanah itu bagi tujuan berkenaan (perenggan 4 di dalam perjanjian);

(iii) plaintiff selaku pemunya tanah itu berhak mendapat 22.63% unit-unit perumahan yang akan dibina (bakinya akan menjadi keempunyaan Sempena);

(iv) sebaik sahaja suratikatan hakmilik lot-lot yang dipecah itu diterbitkan dan diterima, ianya hendaklah disimpan oleh plaintif dan akan hanya diserahkan kepada Sempena sebaik sahaja beberapa syarat yang terdapat di dalam perjanjian itu disempurnakan; dan

(v) Sempena akan menanggung semua perbelanjaan bagi pembinaan unit-unit perumahan tersebut.

Perenggan 4 kepada perjanjian usahasama tersebut berbunyi:

> The company shall henceforth be responsible to deal with the relevant authority in the landowner's application for conversion and sub-division of the said land and all other matters required for the development of the said land into a housing estate.

Melalui satu surat kuasa wakil bertarikh 5 Jun 1978 plaintif melantik Sempena sebagai wakilnya untuk memohon kepada pihak berkuasa penukaran syarat dan pecahan lot tanah itu. Pada tarikh yang sama itu, plaintif dan Sempena telah membuat satu perjanjian tambahan (ekshibit D4) yang menyatakan plaintif bercadang membuat pinjaman kewangan bagi dirinya daripada sebuah bank atau institusi kewangan bagi amaun yang berjumlah RM50,000 dan bagi maksud pinjaman itu ahli lembaga pengarah Sempena bersetuju membayarkan dahulu pembayaran faedah, kos peguamcara dan pembelanjaan yang timbul dan yang akan dikenakan akibat pinjaman itu dan memotongnya daripada hasil jualan unit-unit perumahan yang akan dibina di atas tanah itu yang diperuntukkan kepada plaintif di bawah perjanjian usahasama itu.

Keterangan menunjukkan tanah itu telah kemudiannya dicagar kepada Kwong Lee Bank dan plaintif berjaya menerima pinjaman sebanyak RM53,000 (menurut keterangan plaintif) yang ia telah kemudiannya menggunakan untuk menjelaskan hutangnya di bawah kontrak lain yang ia melaksanakan sebelum perjanjian usahasama tersebut dilaksanakan, iaitu, ia telah menjual beberapa bahagian tanah itu sebelum ia melaksanakan perjanjian usahasama itu dan oleh itu memerlukan wang untuk menyelesaikan dan membatalkan perjanjian-perjanjian jualan berkenaan. Mengenai pinjaman ini plaintif, di dalam keterangannya, mengakui ia telah menandatangani dokumen gadaian bagi mencagarkan tanahnya kepada Kwong Lee Bank tersebut. Keterangan yang dikemukakan menggambarkan gadaian ini telahpun dilepaskan.

Seterusnya, hasil daripada usaha Sempena bagi menukarkan syarat dan memecahkan tanah itu, pihak berkuasa telah meluluskannya dan berikutnya 126 suratikatan hakmilik telah diterbitkan, iaitu, tanah itu telah dipecahkan kepada 126 lot. Pada 9 Jun 1982 plaintif dan Sempena telah membuat satu lagi perjanjian tambahan di mana plaintif bersetuju menjual lot-lot yang telah di peruntukkan kepada Sempena di bawah perjanjian usahasama itu dan di mana, mendasarkan peraturan-peraturan di bawah Peraturan-peraturan Pemaju Perumahan (Kawalan dan Pelesenan) 1970, plaintif bersetuju menjadi pihak

kepada perjanjian jual beli yang akan dibuat di antara Sempena dan pembeli-pembeli lot-lot yang diperuntukkan kepada Sempena; peraturan-peraturan itu memperuntukkan di mana pemaju perumahan bukan pemunya tanah, pemunya tanah berkenaan hendaklah juga menjadi pihak kepada perjanjian jual beli yang dibuat di antara pemaju perumahan dan pembeli.

Pada 23 August 1982 Sempena telah membuat permohonan kepada defendan pertama, iaitu, Bank Kerjasama Rakyat (M) Bhd. (selepas ini dirujuk sebagai "Bank itu") untuk mendapatkan pinjaman kewangan bagi memajukan projek perumahan itu dan di dalam permohonannya, telah memaklum Sempena bersedia menggadai kesemuanya 126 lot-lot tersebut sebagai cagaran dan bahawa lembaga pengarah Sempena juga bersedia memberi jaminan bersesama dan berasingan. Pada 18 Januari 1983 Bank itu telah meluluskan pinjaman sebanyak RM1.9 juta tertakluk kepada syarat-syarat itu.

Seterusnya, bagi memenuhi syarat yang dikenakan oleh Bank itu, pada 12 April 1983, atas permintaan Sempena, plaintif telah melaksanakan satu dokumen gadaian pihak ketiga yang memihak Sempena dengan mencagarkan kesemuanya 126 lot-lot tersebut kepada bank itu. Plaintif telah menandatangani dokumen gadaian itu di pejabat Tetuan Idris & Co., sebuah firma pegumbela dan peguamcara di Johor Bharu. Berikutnya bank itu telah melepaskan wang pinjaman itu.

Pada 27 Jun 1984 akibat permohon Sempena kepada bank itu bagi pinjaman tambahan Bank itu telah meluluskan pinjaman sejumlah RM650,000 dengan syarat gadaian kedua diwujudkan keatas kesemuanya 126 lot-lot tersebut dan dengan syarat lembaga pengarah Sempena memberi jaminan bersesama dan berasingan. Seterusnya pada 8 September 1984 plaintif telah melaksanakan satu lagi gadaian pihak ketiga yang memihak Sempena dengan menggadaikan 126 lot-lot tersebut kepada Bank itu di pejabat firma guaman yang sama.

Malangnya, Sempena telah kemudiannya menghadapi masalah di dalam usahanya untuk melaksanakan tanggungjawabnya di bawah perjanjian usahasama tersebut dan projek perumahan itu telah terbengkalai dan berikutnya, akibat Sempena tidak berkemampuan servis pinjaman serta faedah yang dikenakan keatas pinjaman-pinjaman tersebut dengan memuaskan, bank itu telah memulakan prosiding sekat-tebusan. Keterangan menunjukkan dua lelong awam telah dijalankan untuk menjual 126 lot-lot tersebut tetapi tidak berhasil kerana tidak ada pembelinya. Berikutnya bank itu, melalui perintah Mahkamah, telah menjual 116 daripada 126 lot-lot tersebut kepada sebuah syarikat yang bernama Wey Peng Enterprise Sdn. Bhd., melalui triti persendirian pada 22 Julai 1991 dengan harga RM2.7 juta.

Di dalam bulan Oktober 1991 plaintif telah memfail tindakan ini dan mendakwa akibat pihak defendan membuat salah nyata fraud terhadapnya, ia telah, tanpa menyedari, menggadai lot-lot tersebut kepada bank itu. Di dalam pernyataan tuntutannya, ia menyata ia hanya menyedari bank itu hendak menjual melalui

lelong awam lot-lot tersebut pada tahun 1991 dan oleh itu telah memasukkan kaveat pada 7 September 1991 dan melantik peguam untuk memeriksa kedudukan lot-lot itu. Selepas pemeriksaan berkenaan, ia dimaklumkan lot-lot itu telah digadai kepada bank itu pada bulan April 1983.

Mengenai gadaian yang ia melaksanakan pada 12 April 1983, plaintif mendakwa ia pernah pada bulan April tahun itu pergi ke sebuah pejabat peguam di Johor Bharu atas permintaan Sempena dan defendan ketiga dan menandatangani satu dokumen; pada tarikh itu, ia telah dimaklumkan dokumen itu adalah bagi membolehkan Sempena dan defendan ketiga menjalankan projek perumahan tersebut dengan lancar. Plaintif mendakwa ia tidak sedar dan tidak diberitahu bawah dokumen itu berbentuk satu gadian untuk membolehkan Sempena mendapat pinjaman dengan menggunakan lot-lot tersebut sebagai cagaran. Ia mengakui bahawa pada 23 Mei 1978 ia telah memasuk perjanjian usahasama tersebut dengan Sempena bagi membangunkan estet perumahan tetapi mendakwa ia tidak pernah memberi kuasa kepada Sempena dan defendan ketiga untuk meminjam wang daripada mana-mana bank bagi melaksanakan projek perumahan itu.

Bagi menyokong dakwaannya bahawa pihak defendan telah membuat salah-nyata fraud, plaintif memplid (seperti terdapat di bawah perenggan "Butir-butir Fraud" di dalam pernyataan tuntutannya) bahawa pihak defendan telah memujuknya untuk pergi ke pejabat peguam Tetuan Idris & Co. untuk menandatangani satu dokumen bagi membolehkannya (iaitu, plaintif) mendapat pecahan tanah itu dengan cepat. Ia menyata dokumen yang ia menandatangani itu tidak dibacakan kepadanya dan oleh itu tak sah; plaintif juga menimbulkan *pli non est factum* dan mendakwa gadaian itu tak sah kerana dibuat tanpa balasan (consideration). Ia kemudian menyata bank itu telah salah membuat bayaran kepada Sempena dan berikutnya mendakwa ketiga-tiga defendan telah cuba hendak menipunya. Oleh demikian, plaintif menuntut:

(a) satu deklarasi bahawa gadaian itu adalah batal dan tak sah;

(b) satu perintah bahawa bank itu kembalikan suratikatan-suratikatan hakmilik lot-lot tersebut;

(c) satu perintah bahawa Pemungut Hasil Tanah, Johor Bharu membatalkan gadaian tersebut ataupun apa-apa gadaian yang melibatkan lot-lot itu; dan

(d) satu perintah bahawa kaveat yang dimasukkan olehnya dilanjutkan sehingga perbicaraan tindakan ini selesai.

Pada permulaan perbicaraan, peguam plaintif memaklum ia tidak bercadang meneruskan tindakannya terhadap Sempena. Di samping itu, Mahkamah juga telah dimaklum bahawa Sempena telah digulungkan melaui perintah Mahkamah pada 30 November 1988.

Di dalam plidingnya dan juga keterangan yang ia kemukakan, saya mendapati plaintif hanya menumpukan dakwaannya terhadap dokumen gadian yang dilaksanakan olehnya pada 12 April 1983 walaupun keterangan dengan jelas menunjukkan ia telah melaksanakan satu lagi dokumen gadaian pada 8 September 1984. Oleh demikian, saya akan hanya menumpukan pertimbangan dan keputusan saya kepada gadaian yang pertama itu.

Semasa ia memberi keterangan, plaintif telah menegaskan ia tidak memahami Bahasa Malaysia dan Bahasa Inggeris tetapi boleh bertutur sedikit dalam Bahasa Malaysia. Di dalam keterangannya, ia mengakui bahawa ia telah membuat perjanjian usahasama tersebut dengan Sempena dan bahawa ia telah memberi kuasa kepada Sempena untuk memohon penukaran syarat dan pecahan lot tanah itu. Walau bagaimanapun ia mendakwa dokumen yang ia menandatangani pada bulan April tahun 1983 di pejabat peguam Tetuan Idris & Co. itu tidak dibacakan kepadanya dan oleh demikian ia tidak menyedari bahawa dokumen berkenaan adalah dokumen gadaian yang melibatkan tanahnya.

Ia menjelaskan bahawa pada hari berkenaan, seorang perempuan Cina telah melayaninya di pejabat peguam itu; perempuan itu hanya menyoal samada ia mempunyai tanah dan samada tanah itu telah diluluskan untuk pembangunan dan beliau telah kemudian memintanya menandatangani satu dokumen. Plaintif menegaskan bahawa semasa ia disuruh menandatangani dokumen itu oleh perempuan Cina tersebut, kandungannya tidak diterangkan ataupun dibacakan kepadanya.

Plaintif kemudian mendakwa ia tidak tahu apa-apa tentang dokumen yang ia telah menandatangani itu dan sekiranya pada masa itu ia tahu dokumen itu adalah untuk tujuan meminjam wang daripada bank, ia tidak akan menurun tandatangannya. Plaintif menegaskan ia tidak pernah memberi kuasa kepada Sempena untuk meminjam wang daripada mana-mana bank. Di samping itu ia menyata ia tidak pernah dengar nama peguam Idris bin Idros seperti tercacat di dalam dokumen itu ataupun bertemu dengannya pada hari berkenaan dan menegaskan pada hari itu ia hanya bertemu dengan perempuan Cina tersebut di pejabat peguam itu.

Walau pun demikian, plaintif mengakui ia tahu tentang semua kandungan dokumen-dokumen yang relevan di dalam kes ini yang ia telah menandatangani kecuali dokumen gadaian yang ia menandatangani pada 12 April 1983. Mengenai tindakan sekat-tebusan yang di ambil oleh bank itu, ia menegaskan ia tidak pernah menerima surat atau notis daripada Mahkamah yang memaklumkan tanahnya akan dilelong.

Soalan-soalan yang telah timbul di dalam kes ini adalah:

(i) samada plaintif telah berjaya membuktikan tuduhan salah nyata fraud terhadap defendan-defendan; dan

(ii) samada plaintif telah membuktikan pli *non est factum* terpakai bagi kesnya.

Mengenai tuduhan salah nyata fraud, peguam pihak defendan ketiga bertikai di bawah perkara "Butir-butir Fraud" di dalam penyataan tuntutan, plaintif tidak mematuhi A. 18, k. 12(1) Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980 yang memperuntukkan:

> ... tiap-tiap pliding mestilah mengandungi butir-butir yang perlu mengenai apa-apa tuntutan, pembelaan atau perkara lain yang dirayu termasuk, tanpa menjejaskan keluasan makna perkataan-perkataan yang tersebut di atas -
>
> (a) butir-butir apa-apa salah nyataan, fraud, pecah amanah, kemungkiran sengaja atau pengaruh tak wajar yang pihak yang membuat pliding itu bersandarkan kepadanya; dan
>
> (b) ...

ia berhujah plaintif tidak menyenaraikan keadaan-keadaan fraud atau salah nyata fraud yang ia bergantung kepada atau memaksudkan dan oleh itu kesnya sepatutnya dibuang. Bagi menyokong hujahnya, peguam telah merujuk kepada komentari mengenai Aturan itu yang terdapat di muka surat 205 *Mallal's Supreme Court Practice* yang berbunyi:

> A general allegation of fraud, however strong the words used, where there is no statement of circumstances relied on as constituting the alleged fraud, is insufficient even to amount to an averment of fraud of which any Court ought to take notice: ...

Semasa ia membangkitkan pertikaian yang sama, peguam pihak bank itu pula telah merujuk kepada kes *Lee Kim Luang v. Lee Shaih Yee* [1988] 1 MLJ 193; di dalam kes itu di mana pihak plaintif memplid dakwaan fraud terhadap defendan secara am sahaja, Hakim K.C. Vohrah telah berkata (di m.s. 197):

> Order 18 r. 12 RHC, governs the pleadings in this case ... and the rule is that particulars have to be given of the fraud pleaded. In this case, however, there is merely a general allegation of fraud and the pleadings stand mute as to the circumstances relied upon as constituting the alleged fraud. A general allegation of fraud is insufficient even to amount to an averment of fraud of which any Court ought to take notice: *Wallinford v. Mutual Society* [1880] 5 App. Cas. 685.

dan di muka surat yang sama berkata:

> This lack of inclusion of the circumstances constituting the alleged fraud makes it difficult for the Court to see what the issues are or to sift the evidence and to

> decide what the plaintiff wants the Court to conclude. ... Thus not only was there an absence in the particularity of the circumstances in the pleadings constituting fraud, there was a general vagueness in the evidence relating to the fraud which allegedly took place. And the law is that he who alleges fraud must clearly and distinctly prove it.

Saya bersependapat dengan hujah kedua-duanya peguam pihak defendan mengenai isu ini mendasarkan authoriti yang dirujuk di atas. Di bawah "Butir-butir Fraud" di dalam pernyataan tuntutan plaintif, ia hanya mendakwa secara am pihak defendan membuat salah nyata fraud, iaitu, mereka telah memujuk plaintif pergi ke pejabat peguam Tetuan Idris & Co. untuk menandatangani dokumen. Saya tidak mengesan bagaimana tuduhan ini boleh dibuat terhadap bank itu. Plaintif tidak langsung menyenaraikan atau menjelaskan peranan yang dimainkan oleh pihak bank yang membuat plaintif pergi ke pejabat peguam itu dan menandatangani dokumen berkenaan, misalnya, ia tidak mengenalkan keadaan-keadaan, jika ada, yang menunjukkan wakil-wakil pihak bank itu telah memberi penjelasan yang tepat mengenai bentuk dan efek dokumen yang ia diminta menandatangani. Tanpa butir-butir berkenaan di dalam plidingnya dan juga keterangannya, saya tidak langsung dapat memberi apa-apa pertimbangan terhadap dakwaannya terhadap bank itu. Kegagalan ini dengan jelas telah menjejaskan dakwaan plaintif mengenai salah nyata fraud terhadap bank itu dan oleh itu saya tidak bercadang melanjutkan perbincangan mengenai isu ini - soalan samada wujudnya fraud adalah soalan fakta yang mana bergantung kepada keadaan-keadaan sesuatu kes. Di dalam kes ini fakta-fakta yang terdapat tidak menggambarkan apa yang didakwa itu.

Mengenai dakwaan salah nyata fraud terhadap defendan ketiga pula yang plaintif mendakwa telah memujuknya pergi ke pejabat Tetuan Idris & Co. untuk menandatangani dokumen itu, plaintif menyata (di dalam perenggan 10 kepada penyataan tuntutan) bahawa semasa satu perjumpaan dengan Sempena dan defendan ketiga beberapa hari sebelum ia menandatangani dokumen tersebut, mereka telah menyuruhnya pergi ke pejabat peguam itu dan menandatangani satu dokumen bagi membolehkan ia (plaintif) mendapat pecahan tanah itu dengan cepat. Selain daripada itu, plaintiff mendakwa dokumen itu tidak dibacakan kepadanya dan oleh itu tidak sah dan berikutnya menimbulkan pli *non est factum.* Akhirnya ia menuduh ketiga-tiga defendan telah mencuba hendak menipunya.

"Butir-butir fraud" yang dibincangkan di atas dengan jelas hanya berbentuk dakwaan secara am yang mana, menurut autoriti yang dirujuk di atas, Mahkamah tidak perlu memberi perhatian atau mengambil notis. Walau apa pun, saya telah menimbangkan dakwaan-dakwaan plaintif mengenai salah nyata fraud itu dan membandingkannya dengan keterangan yang terdapat atau dikemukakan bagi mempastikan samada fraud ataupun penipuan wujud seperti didakwa dan kesimpulannya, saya tidak dapat mengesan apa-apa keterangan yang boleh menyokong dakwaannya. Plaintif memberi keterangan bahawa

defendan ketiga telah membawanya ke pejabat peguam itu dan selepas ia menghantarnya ke situ, beliau telah terus pulang ke Singapura. Plaintif tidak langsung memberi apa-apa keterangan lain mengenai peranan defendan ketiga yang boleh dikatakan berbentuk salah nyata fraud. Oleh itu saya mendapat dakwaannya terhadap defendan ketiga itu tidak berasas dan seharusnya dibuang.

Di dalam kes *PJTV Denson (M) Sdn. Bhd. & Ors. v. Roxy (Malaysia) Sdn. Bhd.* [1980] 2 MLJ 136, mengenai isu fraud, Raja Azlan Shah CJ (Malaya) telah berkata (di m.s. 138):

> Whether fraud exists is a question of fact, to be decided upon the circumstances of each particular case. Decided cases are only illustrative of fraud. Fraud must mean "actual fraud, i.e., dishonesty of some sort" for which the registered proprietor is a party or privy. "Fraud is the same in all Courts, but such expressions as 'constructive fraud' are ... inaccurate;" but "'fraud' ... implies a wilful act, on the part of one, whereby another is sought to be deprived, by unjustifiable means, of what he is entitled." (per Romilly MR in *Green v. Nixon* [1857] 23 Beav. 530 & 535; 53 ER 208). Thus in *Waimiha Sawmilling Co. Ltd. v. Waione Timber Co. Ltd.* [1926] AC 101 & 106 it was said that "if the designed object of a transfer be to cheat a man of a known existing right, that is fradulent ...

Pada keseluruhannya saya berpendapat peranan defendan ketiga di dalam kes ini adalah selaku wakil Sempena kerana pihak yang membuat perjanjian usahasama dan pihak ketiga yang diberi manfaat di bawah gadaian itu adalah Sempena dan bukan defendan ketiga. Melainkan adanya keterangan bahawa defendan ketiga adalah pihak yang secara terus membuat salah nyata fraud seperti didakwa, ia tidak seharusnya dinamakan sebagai salah satu pihak defendan. Malangnya isu ini hanya dibangkitkan oleh peguam defendan ketiga di dalam penghujahannya di akhir perbicaraan kes dan oleh itu saya tidak bercadang meneruskan perbincangan mengenainya.

Pada permukaannya, mendasarkan keterangan yang dikemukakan, dokumen gadaian yang dilaksanakan pada 12 April 1983 menggambarkan dokumen itu telah ditandatangani oleh plaintif dihadapan peguamcara yang bernama Idris bin Idros. Plaintif telah mengaku bahawa tandatangan di muka surat 2 dokumen itu adalah tandatangannya. Selepas ruang di mana plaintif telah menurunkan tandatangannya di dalam dokumen gadaian itu, saya mendapati adanya tercatat pernyataan seperti berikut:

> Saya Idris bin Idros seorang Peguambela dan Peguamcara di Mahkamah Tinggi Malaya dan bertugas di Johor Bharu dengan ini mengaku tandatangan yang di atas itu telah ditulis dihadapan saya pada 12 haribulan April 1983 dan adalah (a) mengikut pengetahuan saya sendiri tandatangan yang benar bagi So Ka Soong yang telah mengaku kepada saya,

(i) bahawa ia adalah cukup umur,

(ii) bahawa ia telah menyempurnakan suratcara ini dengan sukahatinya sendiri, dan

(iii) bahawa ia faham akan kandongan suratcara itu dan natijahnya.

Disaksikan dengan tandatangan saya pada 12 haribulan April 1983.

Peguam itu tidak dipanggil oleh mana-mana pihak untuk memberi keterangan. Walau pun demikian, peguam plaintif telah berhujah bahawa peguamcara tersebut sepatutnya dipanggil oleh pihak defendan untuk memberi keterangan bagi menyangkal dakwaan plaintif bahawa pada tarikh tersebut, ia hanya menandatangani dokumen itu dihadapan seorang perempuan Cina, dan oleh itu bertikai pihak defendan telah gagal di dalam pembelaan mereka. Peguam plaintif kemudiannya merujuk kepada misalan (g) di bawah s. 114 Akta Keterangan yang memperuntukkan Mahkamah boleh menganggap "bahawa keterangan yang boleh dikemukakan tetapi tidak dikemukakan, jika dikemukakan, tidak akan memberi manfaat kepada orang yang mengemukakannya" dan berikutnya mendakwa anggapan ini telah timbul terhadap kes pembelaan.

Dengan hormatnya, saya berpendapat hujah ini tidak berasas dan s. 114(g) tersebut tidak terpakai di dalam konteks ini. Di dalam kes *Chu Choon Moi v. Ngan Sew Tin* [1986] 1 MLJ 34 Syed Agil Barakbah SCJ telah berkata dakwaan yang melibatkan fraud hendaklah dibukti ke tahap melepasi keraguan - di muka surat 38, Hakim Mahkamah Agung itu berkata:

> We agree that fraud whether made in civil or criminal proceedings must be proved beyond reasonable doubt and cannot be based on suspicion and conjecture (*Narayan v. Official Assignee, Ranggon* AIR [1941] PC 93; *Saminathan v. Pappa* [1981] 1 MLJ 121. Proof beyond reasonable doubt does not mean proof beyond the shadow of doubt. The degree of proof need not reach certainty but it must carry a high degree of probability. What it means is that the evidence adduced is such that the Court believes its existence or a prudent man considers its existence probable in the circumstances of the particular case. If such proof extends only to a possibility, then it falls short of proving beyond reasonable doubt.

Saya mendapat, mendasarkan prinsip yang terdapat di dalam kes *Chu Choon Moi v. Ngan Sew Tin* tersebut, beban bagi membuktikan bahawa plaintif tidak menandatangani dokumen gadaian itu di hadapan peguam tersebut jatuh kepada pihak plantiff dan bukannya pihak defendan. Plaintif telah mendakwa defendan telah melakukan fraud dan oleh itu ia hendaklah membuktikannya ke tahap melepasi keraguan. Kesimpulannya, saya mendapat plaintif telah gagal membuktikan dakwaannya bahawa pihak defendan telah membuat salah nyata fraud.

Saya juga mendapat plaintif telah gagal membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai di dalam kesnya. Plaintif telah memberi keterangan bahawa perempuan Cina yang melayaninya di pejabat peguam Tetuan Idris & Co. tidak bacakan atau menjelaskan tentang kandungan, bentuk dan efek dokumen yang ia menandatangani pada 12 April 1983. Plaintif telah menegaskan bahawa ia tidak pernah memberi kuasa kepada Sempena dan defendan ketiga untuk membuat pinjaman bagi melaksanakan projek perumahan itu dan bahawa ia hanya dimaklumkan bahawa lot-lot tersebut akan dilelong oleh bank itu pada bulan Ogos tahun 1991.

Walau bagaimanapun, saya mendapat penyataan plaintif bahawa ia tidak sedar tentang tindakan sekat-tebusan itu sebelum bulan Ogos tahun 1991 nampaknya bercanggah dengan keterangannya yang lain yang dikemukakan. Suami plaintif telah memberi keterangan bahawa pada tahun 1988 atau 1989 ia telah menghadapi penyakit lemah jantung selepas ia mengetahui bahawa perintah jualan telah dikeluarkan terhadap tanah plaintif. Plaintif pula telah memberi keterangan, semasa disoalbalas, bahawa menantunya, Encik Yin, seorang graduan Universiti Malaya, telah cuba berbincang dengan bank itu di antara bulan Disember 1986 dan Januari 1987 bagi menyelesaikan masalah pinjaman itu. Di samping itu, DW1, seorang akauntan awam yang bertindak sebagai auditor kepada Sempena bagi tahun 1983 hingga ke tahun 1990 telah memberi keterangan bahawa ia pernah berbincang dengan Encik Yin mengenai masalah pinjaman berkenaan dan telah berhubungan dengan ketiga-tiga defendan dan juga plaintif - ia menyata ia telah membuat beberapa cadangan untuk menghidupkan semula projek perumahan yang terbengkalai itu. Ia juga memberi keterangan bahawa plaintif dan suaminya telah bertemunya pada tahun 1986 dan memberitahunya bahawa bank hendak melelong tanah plaintif.

Seterusnya DW2, seorang pegawai eksekutif bank itu, memberi keterangan bahawa Encik Yin pernah bertemunya di pejabatnya di antara 1986-1988 dan memohon bantuan bagi menyelesaikan gadaian itu kerana peguamcara bank itu telah memulakan prosiding sekat-tebusan terhadap tanah plaintif. Ia menyata Encik Yin telah meminta agar tindakan itu tidak diteruskan dan telah mencadangkan satu rancangan bagi membayar balik pinjaman tersebut dan oleh kerana Encik Yin telah gagal membuat cadangan yang positif, pihak bank telah meneruskan prosiding sekat-tebusan tersebut.

Defendan ketiga pula memberi keterangan yang menjelaskan perjalanan bagi membangunkan projek perumahan itu semenjak perjanjian usahasama itu dilaksanakan. Ia menyata suratikatan-suratikatan hakmilik lot-lot tersebut telah diterbitkan pada 11 November 1982. Walau bagaimanapun, pada 23 Ogos 1982, Sempena telah memohon pinjaman yang berjumlah RM1.9 juta itu dengan persetujuan plaintif dan juga suaminya dan bagi permohonan itu, plaintif telah bersetuju menggadaikan lot-lot tersebut kepada bank itu. Dengan persetujuan plaintif juga, Sempena telah memaklumkan kepada bank itu, melalui suratnya bertarikh 6 September 1982 (ekshibit D7) bahawa plaintif, selaku tuan tanah,

telah membatalkan haknya ke atas lot-lot yang diperuntukkan kepadanya di bawah perjanjian usahasama tersebut, yang bernilai RM1,757,931, bagi mematuhi kehendak bank itu. Plaintif pun telah mengakui di dalam keterangannya bahawa ia telah juga menandatangani surat itu.

Seterusnya mengenai dokumen gadaian yang telah ditandatangani oleh plaintif pada 12 April 1983, defendan ketiga memberi keterangan bahawa pada tarikh tersebut, ia bersama seorang pengarah Sempena yang bernama Sidek, plaintif dan suami plaintif telah hadir di pejabat Tetuan Idris & Co. dan mereka telah bertemu dengan peguam yang bernama Idris itu. Ia menjelaskan peguam itu telah menerangkan bentuk dan tujuan dokumen gadaian itu di dalam Bahasa Malaysia dan ia (defendan ketiga) telah menjelaskan apa yang dikatakan oleh peguam itu kepada plaintif dan suaminya di dalam Bahasa Mandarin.

Defendan ketiga juga memberi keterangan bahawa pada hujung tahun 1986, bank itu telah meminta pembayaran ke atas pinjaman-pinjaman itu dan bahawa Sempena menghadapi masalah kewangan untuk membuat pembayaran kerana pada masa itu pasaran perumahan lemah dan Sempena telah menghadapi masalah kekurangan pembeli. Ia menyata beberapa perbincangan telah kemudiannya diadakan bersama plaintif bagi mengatasi masalah itu dan bagi menghidupkan semula projek perumahan itu tetapi tidak berhasil.

Mendasarkan kepada keterangan yang telah dikemukakan di atas saya berpendapat dakwaan plaintif bahawa ia tidak menyedari bahawa dokumen yang ia menandatangani 12 April 1983 itu adalah dokumen gadaian dan bahawa ia hanya menyedari bahawa lot-lot itu telah digadai hanya pada tahun 1991 tidak berasas langsung dan berlawan dengan keterangan yang telah dikemukakan. Keterangan telah menunjukkan ia pernah melaksanakan dokumen gadaian pada tahun 1978 apabila ia mengadaikan tanahnya kepada Kwong Lee Bank bagi mendapat pinjaman untuk menyelesaikan beberapa kontrak yang ia telah melaksanakan ke atas tanahnya dengan pihak-pihak ketiga - ini adalah fakta yang tidak dipertikaikan. Saya juga mendapat keterangan menunjukkan ia mempunyai kepintaran perdagangan dan telah bersedia memasuk perjanjian usahasama dengan Sempena yang melibatkan tanahnya dan yang akan mengakibatkan lebih kurang 77% unit-unit rumah yang akan dibina di atas tanahnya menjadi hakmilik Sempena dan ia pula akan mendapat hakmilik keatas lebih kurang 22.63% unit-unit perumahan yang akan dibina oleh Sempena tanpa ia (plaintif) mengeluarkan apa-apa perbelanjaan bagi pembinaan unit-unit itu. Malangnya Sempena telah menghadapi masalah kewangan dan berikutnya Sempena telah meminta persetujuannya untuk menggadaikan lot-lot tersebut bagi mendapatkan pinjaman. Keterangan juga menunjuk selain daripada dokumen gadaian itu yang bertarikh 12 April 1983, ia telah menandatangani beberapa perjanjian dan surat yang berkaitan dengan projek perumahan itu. Oleh itu saya berpendapat dakwaannya bahawa dokumen gadaian itu tidak dibacakan atau dijelaskan kepadanya tidak munasabah dan tidak boleh diterima.

Semasa ia di soalbalas oleh peguam pihak defendan, plaintif mengakui bahawa ia pernah menandatangani, selaku pemunya tanah, satu perjanjian jual beli ke atas salah satu lot yang dijual oleh Sempena; pihak defendan telah mengemukakan salinan perjanjian jual beli itu yang bertarikh 9 Februari 1984 yang menunjukkan plaintif telah melaksanakan bersama Sempena dan pembeli lot berkenaan yang mana dengan jelas mengesahkan bahawa lot berkenaan telah dicagarkan kepada bank itu - catitan di muka surat pertama perjanjian jual beli itu berbunyi:

> An agreement made between this 9 February 1984 between Sempena Sdn. Bhd. ... (hereafter called "the vendor") and ... (hereafter called "the purchaser") of the second part and So Kah Soong ... (hereafter called "the proprietor") of the third part.
>
> Whereas the proprietor is the registered and beneficial owner of ... and has granted the vendor the absolute right to develop the said land as a housing estate and to sell the land.
>
> Whereas the vendor is developing the said land as housing estate ...
>
> And whereas the said land is charged to Bank Kerjasama Rakyat Malaysia Berhad as security for loan granted to the vendor;.

Plaintif telahpun mengakui bahawa tandatangan yang terdapat di ruangan untuk tandatangan pemunya tanah di dalam perjanjian itu adalah tandatangannya.

Saya mendapat beban membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai terhadap sesuatu dokumen jatuh kepada pihak yang mendakwa demikian. Menurut Hakim Chong Siew Fai di dalam kes *Lii Tat Credit & Mortgage Sdn. Bhd. v. Tang Liing Kang* [1988] 3 MLJ 104, orang yang mendakwa demikian hendaklah membuktikan bahawa semasa ia menandatangani dokumen yang dipertikaikan itu, ia tidak cuai dan telah bertindak secara munasabah dan bahawa dokumen yang ia telah menandatangani itu sangat berbeza daripada apa yang ia fikirkan ia telah menandatangani; di muka surat 105, Hakim itu telah berkata:

> At the hearing, Counsel for the defendant contended that the defence of *non est factum* was available to the defendant. To establish the plea, there must be clear and positive evidence. The burden lies on the party seeking to disown the document; this includes the burden of showing that in signing the document, he acted with reasonable care. He must show that the document signed was radically different from what he thought it was (see *Saunders v. Anglia Building Society* [1970] 3 All ER 961). In the instant case, the burden is on the defendant. It is for him to prove all the circumstances necessary to justify the grant of relief upon such a plea. The defendant had merely alleged that the charge was not explained to him.

Di dalam kes *Saunders v. Anglia Building Society* [1970] 3 All ER 961 yang dirujuk oleh Hakim Chong Siew Fai, Lord Reid telah berkata (di m.s. 963):

> The plea of *non est factum* obviously applies when the person sought to be held liable did not in fact sign the document. But at least since the sixteenth century it has also been held to apply in certain cases so as to enable a person who in fact signed a document to say that it is not his deed.;

dan di muka surat yang sama berkata:

> The matter generally arises where an innocent third party has relied on a signed document in ignorance of the circumstances in which it was signed, and where he will suffer loss if the maker of the document is allowed to have it declared a nullity. So there must be a heavy burden of proof on the person who seeks to invoke this remedy. He must prove all the circumstances necessary to justify its being granted to him, and that necessarily involves his proving that he took all reasonable precautions in the circumstances.;

dan seterusnya berkata:

> The plea cannot be available to anyone who was content to sign without taking the trouble to try to find out at least the general effect of the document. Many people do frequently sign documents put before them for signature by their solicitor or other trusted advisers without making any enquiry as to their purpose or effect. But the essence of the plea *non est factum* is that the person signing believed that the document he signed had one character or one effect whereas in fact its character or effect was quite different. He could not have such a belief unless he had taken steps or been given information which gave him some grounds for his belief. The amount of information he must have and the sufficiency of the particularity of his belief must depend on the circumstances of each case. Further the plea cannot be available to a person whose mistake was really a mistake as to the legal effect of the document, whether that was his own mistake or that of his adviser. That has always been the law and in this branch of the law at least I see no reason for any change.

Di muka surat 964 di dalam kes yang sama, Lord Hodson berkata:

> The plea of *non est factum* requires clear and positive evidence before it can be established.

Di dalam kes ini saya mendapat plaintif telah gagal membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai bagi kesnya. Semasa ia di soalbalas oleh peguam pihak defendan, ia telah menyata ia tidak meminta penjelasan tentang dokumen itu sebelum ia menandatanganinya. Tindakan dan kelakuannya selepas projek perumahan itu menghadapi masalah juga tidak menggambarkan bahawa ia tidak menyedari bahawa dokumen yang ia menandatangani itu adalah dokumen gadaian yang melibatkan tanahnya. Keterangan menunjukkan menantunya, Encik Yin, telah berhubungan dengan bank itu mulai bulan Disember 1986 untuk mendapat bantuan bagi menyelesaikan isu pinjaman itu. Pada pendapat saya,

ini menggambarkan bahawa plaintif tahu pada permulaannya bahawa pinjaman daripada bank itu melibatkan tanahnya yang telah digunakan sebagai cagaran dan dakwaannya bahawa ia hanya tahu pada tahun 1991 bahawa tanahnya telah digadaikan tidak berasas langsung.

Keterangan juga menunjuk saman pemula yang telah keluarkan oleh pihak bank itu apabila bank itu mengambil tindakan sekat-tebusan keatas tanah itu (Kes No. 31-928-1987 di Mahkamah Tinggi, Johor Bharu) telah diserahkan keatasnya pada tahun 1987 dan keterangan selanjutnya menunjukkan ia tidak mengambil apa-apa tindakan untuk menentang tindakan itu - di dalam keterangannya ia hanya menafi ia tidak diserahkan apa-apa notis. Di dalam hujahnya, peguam plaintif telah bertikai bahawa perintah Mahkamah Tinggi Johor Bharu yang membenarkan bank itu menjualkan tanah itu melalui triti persendirian adalah tidak teratur dan berlawan dengan undang-undang. Memandangkan perkara ini tidak terdapat di dalam plidingnya dan juga tidak pernah dibangkitkan semasa perbicaraan, saya tidak dapat memberi pertimbangan sewajarnya terhadap pertikaian ini.

Kesimpulannya, saya mendapat plaintif telah gagal membuktikan bahawa defendan pertama dan ketiga telah membuat salah nyata fraud sepertimana di dakwa dan telah gagal membuktikan bahawa pli *non est factum* terpakai bagi kesnya dan oleh itu saya menolak tuntutannya dengan kos.